

## Kærunefnd vöru- og þjónustukaupa

Úrskurður uppkveðinn 14. ágúst 2020 í máli nr. 55/2020

Kærunefndina skipa í þessu máli Hildur Ýr Viðarsdóttir lögmaður, Ívar Halldórsson lögfræðingur og Jón Rúnar Pálsson lögmaður.

### I

#### Aðild og kröfugerð

Þann 19. júní 2020 barst kærunefnd vöru- og þjónustukaupa beiðni um úrskurð nefndarinnar, hér eftir nefnd kvörtun, frá X, hér eftir sóknaraðili, vegna ágreinings um ferðatengda þjónustu sem sóknaraðili festi kaup á af fyrirtækinu Y, hér eftir varnaraðili.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert að endurgreiða honum helming þeirrar fjárhæðar sem hann greiddi fyrir ferðatengdu þjónustuna. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

### II

#### Málsmeðferð hjá kærunefndinni

Með bréfi, dags. 22. júní 2020, var varnaraðila gefinn kostur á að senda andsvör til nefndarinnar innan tveggja vikna í samræmi við 2. mgr. 9. gr. reglugerðar nr. 1177/2019 um kærunefnd vöru- og þjónustukaupa. Andsvör varnaraðila bárust til nefndarinnar þann 30. júní 2020. Sama dag var sóknaraðila boðið að senda nefndinni athugasemdir vegna andsvara varnaraðila. Athugasemdir sóknaraðila bárust 1. júlí 2020. Varnaraðila var boðið að senda nefndinni frekari athugasemdir þann dag og bárust athugasemdirnar þann 2. júlí 2020.

Framlögð gögn í málinu eru auk kvörtunar og andsvara, staðfesting á greiðslu fyrir þjónustuna, upplýsingar um ferðatilhögun vegna þjónustunnar, tilkynningar frá varnaraðila og skrifleg samskipti milli málsaðila.

Með bréfi, dags. 5. ágúst 2020, var aðilum tilkynnt að gagnaöflun væri lokið og kærunefndin hefði tekið málið til úrskurðar.

### III

#### Málsatvik og ágreiningsefni

Í kvörtun kemur fram að sóknaraðili festi kaup á ferðatengdri þjónustu af varnaraðila sem fólst í skipulagi og umsjón með ferðalagi sóknaraðila til Kanarí. Innifalið var flug frá Keflavík til Kanarí þann 13. mars 2020, flug frá Kanarí til Keflavíkur þann 27. mars 2020, gistingu með hálfu fæði á hóteli í 14 daga ásamt akstri milli flugvallar og hótels við komu og brottför til og frá Kanarí. Sóknaraðili greiddi alls 312.500 krónur fyrir þjónustuna.

Ferðin hófst samkvæmt áætlun með flugi til Kanarí þann 13. mars 2020. Fjórum dögum síðar kveðst sóknaraðili hafa fengið símtal frá aðila á vegum varnaraðila sem tilkynnti honum að sóknaraðili eigi bókað flug til Keflavíkur þann 18. mars 2020 vegna þeirra fordæmalausis aðstæðna sem sköpuðust við úrbreiðslu COVID-19 sjúkdómsins. Þá segir sóknaraðili að honum hafi einnig verið tilkynnt um tölvupóst sem honum var sendur varðandi samkomulag um lok pakkaferðar sem sóknaraðili var beðinn um að lesa yfir og samþykkja. Kveðst sóknaraðili hafa tilkynnt varnaraðila að hann muni ekki samþykkja samkomulagið og muni ekki þiggja flug til Keflavíkur þann 18. mars. Þá hafi starfsmaður varnaraðila fullyrt að sóknaraðili hefði ekki val um annað en að þiggja flugið heim enda væri ekki hægt að tryggja það að sóknaraðili gæti flogið heim síðar. Þegar símtalinu lauk

kveðst sóknaraðili hafa rætt við starfsmann hótelsins sem hafi sagt honum að hótelið væri að loka vegna útgöngubanns á Spáni og þurfi sóknaraðili að yfirgefa hótelið sem fyrst. Af þeim sökum samþykkti sóknaraðili að fljúga heim degi síðar án þess þó að senda samþykki til varnaraðila vegna tölvupósts varðandi samkomulag um lok pakkaferðar.

Þann 20. mars 2020 hafði sóknaraðili samband við varnaraðila og óskaði eftir endurgreiðslu eða skaðabótum vegna þeirra níu daga sem hann gat ekki nýtt af ferðinni. Kröfunni var hafnað í upphafi en síðar send áfram á þjónustudeild varnaraðila. Sóknaraðili kveðst ekki hafa fengið svar við kröfunni þrátt fyrir ítrekanir. Þann 5. júní 2020 fékk sóknaraðili svar frá varnaraðila þar sem kröfunni var hafnað. Var bent á að um björgunarflug hafi verið að ræða þar sem landamæri voru að lokast, hótél að loka og útgöngubann að skella á. Varnaraðili hafi þurft að bera allan kostnað af fluginu án þess að fá nokkurn kostnað endurgreiddan. Var sóknaraðila boðin inneign hjá varnaraðila að fjárhæð 80.000 krónur.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert að veita honum afslátt fyrir 50% af heildarverði fyrir þjónustuna eða að fjárhæð 156.000 krónur í formi endurgreiðslu. Til vara krefst sóknaraðili þess að varnaraðili útvegi honum inneign fyrir gistingu í níu nætur á því hóteli sem samið var um vegna ferðarinnar. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

### *3.1. Sjónarmið sóknaraðila*

Sóknaraðili bendir á að hann hafi keypt ferð af varnaraðila í 14 nætur en hafi aðeins náð að nýta fimm þeirra. Varnaraðili hafi því vanefnt samning aðila í skilningi laga nr. 95/2018 um pakkaferðir og samtengda ferðatilhögun. Sóknaraðili telur að neyðarflug varnaraðila hafi falið í sér tilraun varnaraðila til úrbóta og að takmarka tjón sitt, enda hefði varnaraðili þurft að veita viðskiptavinum aðstoð, útvega gistingu o.fl. í landi þar sem flest hótél voru að loka. Þær úrbætur hafi hins vegar falið í sér að þjónusta varnaraðila hafi verið lakari að gæðum en aðilar höfðu samið um í upphafi. Þá bendir sóknaraðili á að lög nr. 95/2018 séu ófrávíkjanleg og ekki sé unnt að víkja frá ákvæðum laganna með samningi nema til hagsbóta fyrir neytanda, sbr. 3. gr. laganna. Þar af leiðandi hafi þeir skilmálar, sem varnaraðili setti fram vegna neyðarflugsins, ekki gildi. Sóknaraðili hefur hafnað boði varnaraðila um 80.000 króna inneign og bendir á að sú fjárhæð nema aðeins 25,6% af heildargreiðslu sóknaraðila fyrir ferðina. Þá dugi sú inneign ekki fyrir kaup á pakkaferð og hafi því í för með sér að sóknaraðili þurfi að leggja út kostnað við að nýta sér inneignina sem hann sé ekki tilbúinn að gera.

### *3.2. Andsvör varnaraðila*

Í andsvörum varnaraðila kemur fram að málsaðilar hafi komist að samkomulagi um lok pakkaferðar þegar sóknaraðili samþykkti að nýta sér neyðarflug til Keflavíkur þann 18. mars 2020. Sérstaklega hafi verið kveðið á um það í tilkynningu til sóknaraðila að sá viðskiptavinur sem nýti sér þessa breytingu á ferðatilhögun hafi þar með samþykkt að gera ekki frekari kröfur á hendur varnaraðila. Varnaraðili hafi boðið sóknaraðila að nýta sér þann kost að flýta heimferð enda voru landamæri að lokast, hótél að loka og útgöngubann að skella á. Sóknaraðila hafi hins vegar ekki verið skylt að nýta sér neyðarflugið. Þá tekur varnaraðili fram að sóknaraðila hafi þegar verið boðin inneign að fjárhæð 80.000 krónur sem hann geti nýtt sér næstu fjögur árin.

#### IV Niðurstaða

Kærunefnd vöru- og þjónustukaupa starfar samkvæmt lögum nr. 81/2019 um úrskurðaraðila á sviði neytendamála og reglugerðar nr. 1177/2019 um kærunefnd vöru- og þjónustukaupa sem hvoru tveggja tóku gildi þann 1. janúar 2020.

Sóknaraðili keypti pakkaferð af varnaraðila þann 12. mars 2020 og greiddi alls 312.500 krónur vegna ferðar sem hann hugðist fara í frá 13. til 27. mars 2020. Í ferðinni fólst flug til Kanarí frá Keflavík, hótulgisting fyrir sóknaraðila ásamt hálfu fæði í 14 nætur, flug frá Kanarí til Keflavíkur ásamt akstri til og frá hótelinu á Kanarí. Sóknaraðili flaug til Kanarí þann 13. mars 2020. Degi síðar gáfu íslensk stjórnvöld út ráðleggingar til Íslendinga erlendis að íhuga að flýta heimför vegna útbreiðslu sjúkdómsins COVID-19. Yfirvöld á Spáni tilkynntu einnig sama dag um að útgöngubann tæki gildi í landinu frá 16. til 28. mars 2020.

Varnaraðili bauð viðskiptavininum sínum að flýta heimferð og var sóknaraðila boðið flug til Íslands þann 18. mars 2020, eftir fimm nætur á Kanarí, níu dögum fyrir áætlaða brottför. Í bréfi frá varnaraðila kom fram að ef viðskiptavinir nýttu sér boð varnaraðila gætu þeir ekki gert frekari kröfur á hendur varnaraðila. Í kjölfar þess að starfsmaður varnaraðila hafði samband við sóknaraðila fékk sóknaraðili þær upplýsingar frá starfsmanni á hótelinu sem hann dvaldi á að hótelinu yrði lokað vegna ástandsins. Sóknaraðili kveðst í kjölfarið hafa samþykkt heimferð þann 18. mars 2020 eftir að hafa komið mótmælum á framfæri og án þess að samþykkja skilmála varnaraðila um að hann gæti ekki gert frekari kröfur á hendur varnaraðila.

Lög nr. 95/2018 um pakkaferðir og samtengda ferðatilhögun gilda um pakkaferðir og samtengda ferðatilhögun sem seljendur bjóða til sölu, selja eða hafa milligöngu um sölu á til ferðamanna samkvæmt 1. mgr. 2. gr. laganna. Með lögnum voru ákvæði tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins (ESB) 2015/2302, frá 25. nóvember 2015, innleidd í íslenskan rétt.

Sóknaraðili óskaði eftir og greiddi fyrir ferðatengda þjónustu varnaraðila sem fólst í flutningi farþega og gistingu í skilningi a. og b. liðar 1. tl. 4. gr. laga nr. 95/2018. Sú þjónusta sem sóknaraðili og varnaraðili sömdu um telst því pakkaferð í skilningi 2. tl. 4. gr. laganna. Varnaraðili telst seljandi pakkaferðar í skilningi laganna og bar því sem skipuleggjandi ábyrgð á réttri framkvæmd ferðarinnar.

Samkvæmt 3. gr. laga nr. 95/2018 er heimilt að víkja frá ákvæðum laganna til hagsbóta fyrir ferðamenn. Í ákvæðinu felst einnig að óheimilt er að semja um eða bera fyrir sig kjör sem eru óhagstæðari fyrir ferðamann en leiðir af ákvæðum laganna. Samkvæmt 1. mgr. 13. gr. laganna er skipuleggjanda eða smásala ekki heimilt að gera breytingu á samningi um pakkaferð, aðrar en verðbreytingar skv. 12. gr., nema heimild til slíkrar breytingar komi fram í samningi um pakkaferð og um óverulega breytingu sé að ræða. Skipuleggjanda eða smásala ber að tilkynna ferðamanni án tafar, á skýran, skiljanlegan og áberandi hátt á varanlegum miðli um fyrirhugaðar breytingar á pakkaferð, frest ferðamanns til að samþykkja breytingar eða afpanta pakkaferð, afleiðingar þess að ferðamaður svari ekki innan frestsins og um þá pakkaferð sem ferðamanni er boðin í staðin ef við á, sbr. a. til d. liði 2. mgr. 13. gr. laga nr. 95/2018.

Það ástand sem skapaðist vegna útbreiðslu COVID-19 hafði áhrif á framkvæmd og nýtingu sóknaraðila á pakkaferð þeirri sem hann keypti af varnaraðila. Útgöngubann tók gildi á Kanarí og var ferðamönnum óheimilt að yfirgefa gististaði sína nema að ákveðnum skilyrðum uppfylltum. Af framangreindu leiðir að varnaraðila var ekki unnt að tryggja rétta framkvæmd þeirrar pakkaferðar sem hann seldi sóknaraðila.

Samkvæmt 1. mgr. 20. gr. laga nr. 95/2018 getur ferðamaður rift samningi um pakkaferð og eftir því sem við á, krafist afsláttar og skaðabóta, ef verulegur hluti þeirrar ferðatengdu þjónustu, sem samningur um pakkaferð kveður á um, er ekki veittur eða er verulega ófullnægjandi. Í 21. gr. laganna segir að ferðamaður eigi rétt á afslætti af verði pakkaferðar fyrir það tímabil sem vanefndir á samningi um pakkaferð eru til staðar, nema skipuleggjandi eða smásali geti sýnt fram á að vanefndirnar séu sök ferðamanns. Þá segir í 1. mgr. 22. gr. laganna að ferðamaður eigi rétt á skaðabótum vegna tjóns sem hann verður fyrir og rekja má til vanefnda, nema því aðeins að skipuleggjandi eða smásali sýni fram á að vanefnd sé:

*„a. sök ferðamannsins,*

*b. sök þriðja aðila sem ekki tengist þeirri þjónustu sem samið var um og af ófyrirsjáanlegum eða óviðráðanlegum ástæðum,*

*c. vegna óvenjulegra og óviðráðanlegra aðstæðna.“*

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert að endurgreiða sér helming þeirrar greiðslu sem innt var af hendi vegna kaupa á pakkaferð til Kanarí frá 13. til 27. mars 2020. Kærunefndin telur að í kröfu sóknaraðila felist krafa um afslátt eða skaðabætur í skilningi laga nr. 95/2018 um pakkaferðir og samtengda ferðatilhögun.

Sóknaraðili samþykkti tilboð varnaraðila um að flýta heimferð og ljúka þar með pakkaferðinni vegna þeirra aðstæðna sem voru uppi. Með hliðsjón af ákvæði 3. gr. laga nr. 95/2018 verður hins vegar ekki litið svo á að sóknaraðili hafi með því fyrirgert rétti sínum til að setja fram kröfur á hendur varnaraðila í samræmi við ákvæði framangreindra laga.

Vanefndir urðu á framkvæmd pakkaferðarinnar og var ekki unnt að rekja ástæðu vanefndanna til sóknaraðila, sbr. 18. gr. og 21. gr. laganna. Sóknaraðili á því rétt á afslætti af greiðslu fyrir ferðina í samræmi við umfang vanefndanna samkvæmt 21. gr. laganna, sbr. 1. mgr. 14. gr. tilskipunar 2015/2302. Sóknaraðili á rétt á afslætti sem nemur hlutfallslega þeirri vanefnd sem varð á framkvæmd pakkaferðarinnar. Í gögnum málsins er ekki að finna sundurliðun kostnaðar vegna pakkaferðarinnar en fyrir liggur að sóknaraðili greiddi alls 312.500 krónur fyrir flug frá Keflavík til Kanarí, áætlað flug heim frá Kanarí til Keflavíkur, gistingu á hóteli í 14 nætur með hálfu fæði ásamt akstri milli hótelsins á Kanarí og flugvallarins við komu og brottför. Sóknaraðili dvaldi aðeins fimm nætur af 14 á hótelinu. Við mat á hæfilegum afslætti verður þó einnig að líta til þess að sóknaraðili flaug frá Kanarí til Keflavíkur á vegum varnaraðila vegna þeirra aðstæðna sem voru uppi. Með hliðsjón af framangreindu er hlutfallslegur afsláttur af heildargreiðslu fyrir pakkaferðina hæfilega ákveðinn 50%. Afslátturinn nemur 156.250 krónum.

Þær aðstæður sem sköpuðust vegna útbreiðslu COVID-19 urðu til þess að varnaraðila var ekki unnt að efna samninginn að fullu. Um óvenjulegar og óviðráðanlegar aðstæður var að ræða og á sóknaraðili með hliðsjón af framangreindum ákvæðum ekki rétt á skaðabótum að öðru leyti vegna tjóns af völdum vanefnda varnaraðila, sbr. c. liður 1. mgr. 22. gr. laga nr. 95/2018.

## V

### Úrskurðarorð

Varnaraðila, Y, ber að greiða sóknaraðila, X, alls 156.250 krónur.

Málskotsgjald að fjárhæð 5.000 krónur verður endurgreitt sóknaraðila, sbr. a. liður 2. mgr. 13. gr. reglugerðar nr. 1177/2019 um kærunefnd vöru- og þjónustukaupa.

Varnaraðila ber að greiða málskostnaðargjald að fjárhæð 15.000 krónur með vísan til 4. mgr. 13. gr. reglugerðar nr. 1177/2019 um kærunefnd vöru og þjónustukaupa.

Hildur Ýr Viðarsdóttir  
formaður

Jón Rúnar Pálsson

Ívar Halldórsson